

**Mikołaj Górny<sup>1</sup>**

## **Umowy adhezyjne jako ograniczenie swobody umów**

### **Adhesive contracts as a restriction on the freedom of contract**

Zrodzona w XIX wieku idea państwa liberalnego zawierała kilka kluczowych elementów, zasadniczo wspólnych dla większości krajów Europy kontynentalnej. Pisane konstytucje miały charakter swoistych umów pomiędzy władzą (najczęściej monarszą) a społeczeństwem, w których rządzący dokonywali samoograniczenia swych uprawnień w zamian za lojalność poddanych. Prymat ustawy gwarantował silną pozycję parlamentu, kontrasygnata aktów królewskich przez członków rządu – kontrolę nad działalnością króla. Prawa człowieka i obywatela, typowo zabezpieczone wszelkiego rodzaju „deklaracjami praw”, widziano z początku raczej negatywnie, jako wolność od ingerencji państwa w działalność jednostki. Życie, wolność i własność, wywiedzione ze świeckiego prawa natury, nie były nadane przez władzę i w związku z tym nie mogły być nigdy zabrane człowiekowi. Państwo co do zasady nie interweniowało w uprzemysłowioną gospodarkę, ideowe tryumfy odnosiła doktryna *laissez-faire*. Najpełniejszym jej zwieńczeniem stała się zasada swobody umów.

Na jej podstawie racjonalne, obdarzone podmiotowością jednostki mogły zawierać między sobą dowolne kontrakty, byleby ich treść nie sprzeciwiała się ustawom i elementarnym zasadom uczciwości, dobrej wiary czy rzetelności kupieckiej. To osoba decyduje, czy chce zawrzeć umowę, z kim chce to zrobić oraz jaka ma być jej treść. Wspólnie z kontrahentem decydują o formie, wybierając spośród tych dozwolonych przez prawo.

Zasada swobody umów jako jedna ze zdobyczy okresu państwa liberalnego, przetrwała do dzisiejszych czasów w postaci zasadniczo niezmienionej. W Polsce reguluje ją wprowadzony w 1990 roku art. 353<sup>1</sup> kodeksu cywilnego. „Dobrą wiarę” zastąpiły

---

<sup>1</sup> Autor jest studentem II roku Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, m.gorny991208@gmail.com, ORCID 0000-0003-1363-2077.

właściwe dla systematyki k.c. „zasady współżycia społecznego”, ale w gruncie rzeczy w jednym i w drugim przypadku chodzi po prostu o pewną elementarną moralność. „Natura stosunku” jako trzecie ograniczenie nadal ma charakter pewnego *novum* w porządku prawnym, o dopiero kształtującym się znaczeniu.

Przez dekady doktryna rozwijała teorię umów, coraz pełniej opisując problematykę istoty kontraktu. Prowadzącym do powstania umowy oświadczeniem woli zaczęto nazwać każde zachowanie wyrażające wolę w sposób dostateczny (art. 60 k.c.), a tłumaczono je w sposób nader elastyczny, z uwzględnieniem okoliczności, zasad współżycia i zwyczajów (65 k.c.). Zyskiwać znaczenie zaczęły nowe czynniki – stan psychiczny strony (art. 82 k.c.), błąd (84 k.c.) czy groźba (87 k.c.). Pod klasyczne rozważania ułożono przepisy regulujące problematykę zawarcia umowy. Zdefiniowany w art. 66 k.c. tryb ofertowy, o podstawowym znaczeniu gospodarczym, jest wzbogacony o art. 68 k.c., który stanowi, iż przyjęcie oferty z zastrzeżeniem zmiany poczytuje się za nową ofertę. Strony mogą na tej podstawie wygodnie „odbijać piłeczkę” zbliżając się do wypracowanego wspólnie, optymalnego rozwiązania.

Wszystkie te przepisy zdają się wyrażać troskę ustawodawcy o zachowanie bogactwa stosunków gospodarczych. Mamy do czynienia z pewnym modelem, elastycznym zbiorem sytuacji, które przeciętny czytelnik wyobraża sobie w miarę lektury przepisów kodeksu. Równi w prawach, wolni od przymusu kontrahenci mogą swobodnie wypełniać ten model treścią, a ocena ich postępowania będzie zawsze możliwa w oparciu o uniwersalny zestaw reguł. Bogactwo to, dogmatycznie ciekawe, staje się jednak faktycznie bardzo ograniczone.

Okres historyczny od początków państwa liberalnego do dziś był bowiem czasem przemian nie tylko prawnych, ale i gospodarczych. Ogromny wzrost sił wytwórczych i wielokrotnienie się ilości zawieranych umów spowodowały w większości przypadków konieczność ograniczenia rozbudowanych negocjacji pomiędzy stronami do minimum. Współczesne korporacje czy banki zawierające kontrakty z tysiącami osób dziennie, często na całym świecie, nie są w stanie zawierać tysięcy indywidualnie uzgodnionych, unikatowych umów. Nie ma miejsca na wymianę ofert, oświadczeniem woli może być wyłącznie kilka bardzo sprecyzowanych zachowań. Korzysta się z wzorców, regulaminów, gotowych zestawów warunków, które druga strona może zaakceptować lub nie. Charakter prawny wzorców jest niejasny – można uznawać je po prostu za elementy wzbogacające oświadczenie woli, pewien szablon, który stosuje strona korzystając ze swojej wolności. Ciekawsze z punktu widzenia prowadzonych rozważań jest jednak spojrzenie z drugiej strony – dla słabszego kontrahenta treść wzorca staje się czymś na kształt *quasi*-przepisów prawa, kształtuje rzeczywistość dookoła niego. Wolność, tak dogmatycznie dotychczas rozumiana, jest wyłącznie dychotomią – podpisać czy nie. Ogół tego rodzaju kontraktów nazywamy umowami adhezyjnymi. W dzisiejszej rzeczywistości stanowią większość zawieranych umów.

Aby uzmysłowić sobie, jakie mogą wynikać z tego problemy, musimy przeanalizować dwa zagadnienia. Po pierwsze, treść umowy adhezyjnej wyznacza zwykle strona ekonomicznie silniejsza. Przedsiębiorca zawierający umowę z konsumentem dostarcza mu dóbr wymaganych do realizacji jego potrzeb, mniej lub bardziej

zobiektywizowanych. Konsument, stojący w obliczu realnej konieczności zaspokojenia owych potrzeb, w praktyce może zawrzeć umowę tylko z ograniczoną liczbą podmiotów działających w jego „zasięgu”. Przykładowo, gdy potrzebuję remontu mieszkania, w okolicy takie usługi świadczy zwykle tylko kilka przedsiębiorstw. Internet czy telewizję zakładają w mniejszej miejscowości jeden czy dwa podmioty, ubezpieczenie na życie w wymaganym przedziale cenowym oferują trzy. Gdy możliwość ewentualnych negocjacji lub wymiany ofert jest jednocześnie programowo wykluczona, *de facto* dochodzi do sytuacji, w której swoboda mocno topnieje. Strona silniejsza może ukształtować treść zobowiązania w sposób w zasadzie dowolny, a strona słabsza, pchana koniecznością zaspokojenia potrzeb, będzie musiała to zaakceptować.

Po drugie, w praktyce możliwa jest swego rodzaju **przewaga prawna** podmiotów silniejszych w stosunkach gospodarczych. Przedsiębiorca bowiem, jako strona zawierająca umowę z klientem, co do zasady może dysponować pomocą prawną. Konsument takiej możliwości zwykle nie ma, w szczególności w obliczu zawierania wielu umów każdego dnia. Ostatecznie znajdujemy się w sytuacji, w której jedna ze stron jest nie tylko silniejsza ekonomicznie, ale także lepiej rozumie postanowienia umowy i zna prawo, którego powszechna znajomość w dobie zaawansowanych, obszernych regulacji jest w dużej mierze fikcją. A nawet w wypadku odebrania pewnego rodzaju wykształcenia prawniczego przez stronę słabszą, czymże ono jest wobec możliwości setek prawników pracujących dla wielkiej korporacji czy banku?

Ustawodawca dostrzega to zagrożenie i usiłuje działać poprzez regulacje dotyczące wzorca umowy. W kodeksie cywilnym problematyka ta jest ujęta w artykułach 384–385<sup>5</sup>, stanowiących implementację dyrektywy 93/13/EWG. Wobec tego winny być one wykładane w zgodzie z nią. Dyrektywa dotyczy wyłącznie stosunków konsumenckich, ale polskie przepisy po części odnoszą się również do kontraktów obustronnie profesjonalnych. Idąc za tokiem wyводу, skupimy się na regulacjach konsumenckich.

Ogólny reżim inkorporacji wzorca zawiera art. 384 k.c., który stanowi, iż aby skutecznie włączyć wzorzec do umowy, należy co do zasady dostarczyć go drugiej stronie (§ 1). Dostarczenie to musi nastąpić w taki sposób, by druga strona miała faktyczną możliwość zapoznania się z treścią postanowień. W przypadku złożonych i obszernych wzorców, ten wymóg jest spełniony tylko wtedy, gdy kontrahent może zapoznać się z wzorcem na spokojnie, dokładnie i powoli, w szczególności pożądanym jest, by wzorzec był ogólnodostępny. Wyjątek od ogólnej reguły zachodzi, gdy posługiwanie się wzorcem jest w danych stosunkach zwyczajowo przyjęte – wówczas wystarczy łatwość zapoznania się z nim (§ 2), które to ma już charakter czynnego działania drugiej strony. Treść wzorca może np. znajdować się na stronie internetowej bądź wisieć w gablocie w budynku przedsiębiorstwa, gdy w toku jego działalności typowo zawiera się umowy z inkorporacją wzorca. W stosunkach konsumenckich jest to dozwolone wyłącznie w zakresie tzw. umów bagatelnych, w drobnych bieżących sprawach życia codziennego. W przypadku wszelkich „poważniejszych” umów zastosowanie znajduje reguła ogólna. Sankcją za jej niedotrzymanie jest brak związania drugiej strony postanowieniami wzorca.

Następnie należy przyjrzeć się regulacji art. 385 k.c. Dotyczy on dwóch podstawowych zagadnień. Przede wszystkim zasadą jest, iż w razie sprzeczności wzorca z indywidualnie zawartą umową strony są związane umową (§ 1). Chodzi więc o sytuację, w której doszło do przełamania ogólnej zasady kontraktów adhezyjnych i strony jednak zawarły unikalną umowę. Naturalnie bierze ona górę nad wzorcem – w innym wypadku jej zawieranie byłoby niecelowe. Paragraf drugi tego artykułu daje zaś wyraz zasadzie *in dubio contra proferentem*, stanowiąc iż niejasne, nietransparentne postanowienia wzorca tłumaczy się na korzyść konsumenta. Ma to swoje uzasadnienie słusznościowe, bowiem to przedsiębiorca – nie zapominajmy, strona typowo silniejsza ekonomicznie i dysponująca przewagą informacyjną – tworzy treść wzorca zgodnie z profesjonalną wiedzą, powinna więc uczynić to w sposób dla wszystkich jasny. Chodzi tu przede wszystkim o transparentność językową – unikanie określeń wieloznacznych, otwartych na dowolną interpretację czy zwyczajnie nieprzejrzystych. Ocena jasności postanowień wzorca dokonywana jest z perspektywy przeciętnego konsumenta.

Wyrażona w paremii zasada również jednak doznaje wyjątku – nie stosuje się jej w postępowaniu dotyczącym uznania postanowień wzorca za niedozwolone (o czym poniżej). Może się bowiem zdarzyć tak, że interpretowane na korzyść konsumenta klauzule okażą się dozwolone, a na drodze innej możliwej interpretacji będą uznane za niedozwolone (abuzywne). W praktyce obie interpretacje mogą być stosowane, dlatego kompleksowa ochrona konsumenta wymaga, by rozważyć wówczas inne możliwe znaczenia postanowień wzorca.

Na szczególną uwagę zasługuje art. 385<sup>1</sup> k.c., który stanowi, że „postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki **w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy**”. Jest to przepis statuujący podstawy kontroli abuzywności klauzul umownych pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem.

Siłą regulacji jest niewątpliwie zdefiniowanie „postanowień niezgodzonych indywidualnie” jako takich „na które konsument nie miał rzeczywistego wpływu” (§ 3 zd. 1). Kluczem jest tu bowiem faktyczna przewaga i odgórne narzucenie warunków. Przede wszystkim chodzi oczywiście o wzorce umów, ale możliwe jest również badanie innych postanowień. Istnieje wrzuszalne domniemanie, że poszczególne elementy kontraktu zawartego z konsumentem nie zostały uzgodnione indywidualnie, co zwykle odpowiada rzeczywistości i zasługuje na pozytywną ocenę.

Co do kolejnych dwóch przesłanek, w preambule dyrektywy 93/13/EWG znajdujemy istotną wzmiankę: „przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze [czyli na polskim gruncie zgodnie z dobrymi obyczajami – M.G.] będzie brana pod uwagę zwłaszcza **siła pozycji przetargowej stron umowy**”. Należy więc skonkludować, że celem omawianego przepisu jest także przywrócenie, choćby do jakiegoś stopnia, faktycznie równorzędnej pozycji kontrahentów. Dalej, jak stanowi art. 3 ust. 1 dyrektywy: „Warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta”. W Polsce to postanowienie zostało uwzględnione jako przesłanka „rażącego

naruszenia interesu konsumenta”. Aby uznać klauzulę za abuzywną, potrzebne jest kumulatywne spełnienie obu przesłanek.

Kolejnym dobrym posunięciem ustawodawcy jest związanie stron pozostałą częścią umowy, gdy abuzywne postanowienie zostanie wyeliminowane. Pozwala to na realizację interesu konsumenta, inaczej niż w wypadku, gdyby umowa była bezwzględnie nieważna. W praktyce strona słabsza może walczyć o swoje prawa bez obawy, że jej potrzeby pozostaną niezaspokojone. Granicą jest rzecz jasna okrojenie umowy do tego stopnia, że traci ona racjonalny kształt. Nie ma natomiast zastosowania art. 58 § 3 k.c., ponieważ, jak stanowi art. 6 ust. 1 dyrektywy: „umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków”. Mowa tu o obiektywnej możliwości; nie rozważamy, czy bez niedozwolonej klauzuli umowa zostałaby zawarta.

Ostatnim istotnym dla omawianego zagadnienia postanowieniem jest wyłączenie spod zakresu kontroli głównych świadczeń stron, gdy sformułowane są jednoznacznie. W orzeczeniu SN (I CK 635/03) wskazano: „Pojęcie «głównych świadczeń stron» należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy” (*essentialia negotii*). Elementami przedmiotowo istotnymi są typowo wynagrodzenie czy cena, w których *de facto* skrywa się zwykle większość kosztów związanych z umową. Do ich kontroli służą inne instytucje prawa cywilnego – w omawianym kontekście przede wszystkim regulacja wyzysku (art. 388 k.c.).

Tytułem podsumowania należy zauważyć, że w dzisiejszym świecie czysto liberalny model swobody umów musi zostać uzupełniony. Generalny rozwój prawa cywilnego „od statusu do umowy”, akcentowanie formalnie rozumianej równości wobec prawa przestaje być dogmatem do tego stopnia, jak dotychczas. Statusy konsumenta (art. 22<sup>1</sup> k.c.) i przedsiębiorcy (art. 43<sup>1</sup> k.c.) zaczynają coraz mocniej różnicować pozycję prawną podmiotów, by choćby w niewielkiej części wyrównywać faktycznie istniejące dysproporcje. Poza rozważaną regulacją dotyczącą inkorporacji wzorca umowy w porządku prawnym istnieje szereg innych służących temu celowi instytucji – choćby przepisy ustawy o ochronie praw konsumenta czy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Należy wyrazić nadzieję, że problematyka ta na stałe zagości nie tylko w polskim porządku prawnym, ale i w debacie publicznej.